

Schriftlicher Bericht

zum

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Niedersächsischen Gesetzes zum Schutz vor den Gefahren des Passivrauchens (Niedersächsisches Nichtrauchererschutzgesetz - Nds. NiRSG -)

Gesetzentwurf der Landesregierung - Drs. 16/570

Beschlussesempfehlung des Ausschusses für Soziales, Frauen, Familie und Gesundheit - Drs. 16/708

Berichterstatter: Abg. Ansgar-Bernhard Focke (CDU)

Der federführende Ausschuss für Soziales, Frauen, Familie und Gesundheit schlägt in der Drucksache 16/708 vor, den Gesetzentwurf der Landesregierung mit einigen Änderungen anzunehmen. Diese Empfehlung wird von der Ausschussmehrheit der Mitglieder der CDU- und der FDP-Fraktion getragen. Die Ausschussmitglieder der SPD-Fraktion und der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen haben dagegen gestimmt. Das Ausschussmitglied der Fraktion DIE LINKE hat sich in der Schlussabstimmung der Stimme enthalten. Im mitberatenden Rechtsausschuss hat sich das Ausschussmitglied der Fraktion der Linken für den Gesetzentwurf ausgesprochen, während sich das Ausschussmitglied der Fraktion der Grünen dort der Stimme enthalten hat.

Der Gesetzentwurf ist am 23. Oktober 2008 direkt an die Ausschüsse überwiesen worden und war Gegenstand einer schriftlichen Anhörung. Der Gesetzentwurf hat eine Einschränkung des Rauchverbots für Gaststätten zum Ziel, die durch eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zu Regelungen in anderen, mit dem niedersächsischen Landesrecht vergleichbaren Landesgesetzen veranlasst worden ist. Zur Begründung des Gesetzentwurfs hat eine Vertreterin der Landesregierung ausgeführt, dass vom Bundesverfassungsgericht aufgegriffene Problem ergebe sich daraus, dass in der Regelung zum Rauchverbot in Gaststätten eine Ausnahme für umschlossene Nebenräume vorgesehen sei. Die Landesregierung habe sich angesichts der geringen Zahl betroffener Betriebe dafür entschieden, im Grundsatz an der gesetzlichen Regelung festzuhalten und diese um eine Ausnahme für kleine Einraumgaststätten zu erweitern.

Ein Ausschussmitglied der CDU-Fraktion sah darin eine konsequente Fortentwicklung der zwischen den Fraktionen einvernehmlich beschlossenen geltenden Regelung und sprach sich für eine rasche Regelung im Sinne dieser vom Bundesverfassungsgericht ausdrücklich für zulässig gehaltenen Alternative aus; diese Lösung trage auch dem Interesse der Gastwirte Rechnung, die im Vertrauen auf das Ursprungsgesetz bauliche Maßnahmen zur Schaffung von Nebenräumen für Raucher durchgeführt hätten. Ein weiteres Ausschussmitglied der CDU-Fraktion wies darauf hin, dass die kleinen Einraumgaststätten in der Regel von ihren Inhabern geführt würden, sodass sich die von Seiten der Opposition angesprochene Frage des Arbeitnehmerschutzes in vielen Fällen nicht stelle.

Das Ausschussmitglied der FDP-Fraktion teilte diese Auffassung und wies darauf hin, dass die Evaluierung des erlassenen Gesetzes noch ausstehe, dass die vorgelegte Änderung aber nur einen kleinen Bruchteil der Gastronomen betreffe und die bisherige Linie konsequent fortsetze, aber eine von der Rechtsprechung aufgedeckte Gerechtigkeitslücke schließe.

Die Ausschussmitglieder der oppositionellen Fraktionen kritisierten zunächst das gewählte rasche Beratungsverfahren und befürworteten eine gründlichere Behandlung der Problematik.

Ein Ausschussmitglied der SPD-Fraktion sprach sich für einen konsequenten Nichtrauchererschutz aus und bezweifelte die Verfassungsfestigkeit der vorgesehenen Änderung mit den darin enthalte-

^{*)} Die Drucksache 16/741 - ausgegeben am 08.12.2008 - ist durch diese Fassung zu ersetzen.

nen Abgrenzungen. Mit dieser Lösung habe die Landesregierung den Interessen der Gastronomie den Vorrang gegenüber dem Gesundheitsschutz eingeräumt. Bezüglich des Ausschlusses der Essenszubereitung sei auch mit Vollzugsdefiziten zu rechnen.

Das Ausschussmitglied der Fraktion DIE LINKE bezweifelte, dass die vorgelegte Regelung im Sinne der Gastronomie sei und sprach sich gegen eine Ungleichbehandlung der Gaststätten in den Bundesländern aus.

Das Ausschussmitglied der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen vermisste eine Regelung zum Arbeitnehmerschutz in Gaststätten und erwartete von dem Änderungsgesetz keine gesamtgesellschaftliche Befriedung des Streits. Dem konsequenten Schutz vor Passivrauchen diene nur eine klare Grenzziehung, am besten mit einer bundeseinheitlichen Lösung. Der von der Fraktion der Grünen vorgelegte Änderungsvorschlag, der die Abschaffung der beiden Ausnahmen vom Rauchverbot in § 1 Abs. 2 und § 2 Abs. 2 des Gesetzes - also der Ausnahme für Beherbergungsbetriebe und für Nebenräume von Gaststätten - vorsieht, fand im federführenden Ausschuss keine Mehrheit. Die Ausschussmitglieder der SPD-Fraktion und Fraktion der Linken haben sich insoweit der Stimme enthalten; die Mitglieder der CDU- und der FDP-Fraktion haben dagegen gestimmt.

Die Vertreter der Landesregierung erklärten auf Nachfrage, dass bei der vorgesehenen Evaluation des Gesetzes auch berücksichtigt werde, welche Daten aus der Sicht des Landtags erhoben werden müssten.

Im Einzelnen liegen den Änderungsempfehlungen des Ausschusses folgende Überlegungen zugrunde:

Die redaktionelle Umstellung der Einleitung soll die Verständlichkeit des neuen § 2 Abs. 3 verbessern, indem sie die im Entwurf enthaltenen doppelten Verneinungen vermeidet.

In Nummer 1 wird der Begriff des Gastraums, der im Entwurf erst in Nummer 2 eingeführt wird, gesetzlich definiert. Die Begriffsbestimmung lehnt sich an die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts an. Die empfohlene Formulierung klärt auch die Frage, ob bereits die Möglichkeit, einen Nebenraum einzurichten, die Anwendbarkeit des neuen Absatzes 3 ausschließen soll. Sie belässt den Inhabern von Gaststätten die Möglichkeit, einen bestehenden oder aufgrund des Erlasses des Nichtraucherschutzgesetzes eingerichteten Nebenraum auch wieder zu beseitigen. Ein Ausschussmitglied der SPD-Fraktion sprach sich gegen diese Fassung aus, weil sie die Betriebsinhaber zum Rückbau von Raucherräumen ermuntere. Maßgeblich für die gewählte Fassung war aber auch die Überlegung, dass es sich bei der vorgesehenen Regelung nicht lediglich um eine Übergangsbestimmung handelt; daher muss auch auf die Gleichbehandlung der Inhaber bereits vorhandener Gaststätten und derjenigen, die Gaststätten neu einrichten, geachtet werden.

Der Gesetzgebungs- und Beratungsdienst hat darauf hingewiesen, dass die Beseitigung eines vorhandenen Nebenraums nicht zwingend die Vornahme baulicher Maßnahmen erfordert, sondern auch durch Beseitigung der Zwischentür geschehen könnte. Allerdings müsse sich der Inhaber entscheiden, ob er die Gaststätte insgesamt als Rauchergaststätte betreiben oder einen Nebenraum als Raucherraum einrichten wolle. Ein häufiger Wechsel der Betriebsart je nach aktueller Interessenlage des Betreibers würde dem Sinn und Zweck des Gesetzes nicht entsprechen, weil damit der Schutz vor Passivrauchen – wegen der in der Raumluft verbleibenden Rückstände - nicht vollständig verwirklicht würde.

Zu Nummer 2 wird empfohlen, die in der Begründung des Gesetzentwurfs erwähnte Ausnahme von der Grundfläche des Gastraums gesetzlich zu bestimmen, weil sie für den Anwendungsbereich der Neuregelung erhebliche Bedeutung hat. Im Ausschuss bestand Einigkeit, dass eine Veränderung der Grundfläche nur durch auf Dauer angelegte bauliche Maßnahmen möglich sein solle. Eindeutig nicht für den Aufenthalt von Gästen bestimmt ist lediglich die Fläche hinter dem Schanktisch, die dem Betreiber - gegebenenfalls auch seinen Hilfspersonen - vorbehalten ist. Der Schanktisch selbst gehört hingegen zu der anzurechnenden Grundfläche.

Zur Nummer 3 schlägt der Ausschuss keine Änderung vor. Er hat erwogen, ob der Verkauf von Speisen, die ausschließlich zum Mitnehmen gedacht sind, ausgenommen werden sollte, indem das Verbot der Verabreichung zubereiteter Speisen um die Wendung „zum Verzehr an Ort und Stelle“

ergänzt würde. Der Entscheidungsausspruch des Bundesverfassungsgerichts enthält einen solchen Zusatz. Der Ausschuss hat sich jedoch im Sinne einer klaren Abgrenzung gegen diese Ergänzung entschieden.

Abweichend von einer Formulierung des Bundesverfassungsgerichts soll auch nicht darauf abgestellt werden, ob die Gaststättenerlaubnis die Zubereitung von Speisen vorsieht oder ausschließt. Der Ausschuss hat dabei berücksichtigt, dass die Abgabe zubereiteter Speisen für sich genommen nicht der Erlaubnis bedarf, weil nach dem heutigen Gaststättenrecht nur der Ausschank alkoholischer Getränke zur Erlaubnispflichtigkeit des Gaststättenbetriebs führt. Die zuständigen Fachreferate der Landesregierung hatten die Auffassung vertreten, dass nur eine auf die tatsächlichen Verhältnisse abstellende Vorschrift praktikabel sei; typischerweise werde das Anbieten der Speisen auch gleichmäßig erfolgen, weil sonst auch nicht mit einer gleichmäßigen Inanspruchnahme des Speiseangebots durch die Gäste gerechnet werden könne.

Die Änderungsempfehlung zu Nummer 4 macht deutlich, dass es keiner besonderen technischen Vorkehrungen bedarf, um Personen unter 18 Jahren von der Rauchergaststätte fernzuhalten; grundsätzlich genügt ein an diesen Personenkreis gerichtetes Verbot. Nummer 4 setzt auch in der geänderten Fassung voraus, dass das Verbot vom Betriebsinhaber durchgesetzt wird; in welcher Weise er diese Durchsetzung gewährleistet, bleibt ihm allerdings überlassen.

Die Kennzeichnungspflicht aus Nummer 4 des Entwurfs soll mit der Kennzeichnungspflicht der Nummer 5 zusammen geregelt werden. Eine Ergänzung der Ordnungswidrigkeitstatbestände des § 5 des Gesetzes hat der Ausschuss für entbehrlich gehalten, weil ein Verstoß gegen die Kennzeichnungspflicht die Berechtigung, von der Ausnahme des neuen Absatzes 3 Gebrauch zu machen, entfallen lässt. Insofern ist die Rechtslage mit derjenigen zur Kennzeichnung von Nebenräumen als Raucherräume (§ 2 Abs. 2 des Gesetzes) vergleichbar.

Ergänzend schlägt der Ausschuss eine Änderung des § 4 vor, weil dem Landtag ein Gesetzentwurf zur Beratung vorliegt, der die Aufhebung des Niedersächsischen Spielplatzgesetzes vorsieht (Drs. 16/605 – dort Artikel 2). Der Ausschuss empfiehlt daher zusätzlich eine Änderung des § 4, die durch eine redaktionelle Umstellung die Verantwortlichkeit der Gemeinden für ihre Spielplätze unabhängig von den Regelungen des Spielplatzgesetzes klarstellt.